

# **Más allá del azul. Lecturas restrictivas de derechos sociales: sindicalización policial y penitenciaria ante la Corte Suprema**

*Beyond blue. Restrictive interpretations on social rights: police officers' and corrections officers' unions before the Supreme Court*

*Além do azul. Leituras restritivas dos direitos sociais: sindicalização policial e carcerária perante o Supremo Tribunal Federal*

*Au-delà du bleu. Lectures restrictives des droits sociaux: syndicalisation de la police et des prisons devant la Cour suprême*

**超越蓝色. 限制性阅读社会权利: 最高法院的警察和监狱工会**

*Horacio Javier Etchichury*<sup>1</sup>

Universidad Nacional de Córdoba - Argentina

Revista Derechos en Acción ISSN 2525-1678/ e-ISSN 2525-1686

Año 5/Nº 17 Primavera 2020 (21 septiembre a 20 diciembre), 341-379

DOI: <https://doi.org/10.24215/25251678e463>

Recibido: 01/09/2020

Aprobado: 15/09/2020

---

<sup>1</sup> Doctor en Derecho y Ciencias Sociales, Universidad Nacional de Córdoba [UNC], Argentina (2010). Master of Laws, Yale Law School, Estados Unidos (2004). Licenciado en Comunicación Social (1997) y Abogado (2000), UNC. Profesor Adjunto, Facultad de Derecho, UNC. Investigador Adjunto, CONICET. Director de GIDES (Grupo de Investigación en Derechos Sociales). Académico Visitante en Southwestern University School of Law (Los Ángeles, 2001), Goethe-Universität Frankfurt Am Main (2008) y Universidad Carlos III de Madrid (2014). (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4169-6270>).

**Resumen:** Este artículo analiza “SIPOBA”, una decisión de 2017 de la Corte Suprema argentina. El fallo negó –por mayoría– el derecho del personal policial a constituir un sindicato. El voto mayoritario se basó en una lectura restrictiva de derechos constitucionales, a partir de discursos emitidos en la Convención reformadora de 1957. Además, la mayoría admitió la supresión del derecho a sindicalizarse a través de decreto del Ejecutivo provincial, a pesar de una Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentido contrario. Las disidencias, en cambio, declararon inconstitucional ese decreto, sosteniendo la interpretación hecha por la Corte Interamericana sobre las cláusulas aplicables de la Convención Americana de Derechos Humanos. En el artículo también se analiza un reciente caso sobre la solicitud de personal penitenciario para formar un sindicato. En general, revisamos críticamente los argumentos de la mayoría y de la disidencia en ambos casos, a fin de identificar patrones interpretativos y distinguir cuáles de esos argumentos pueden ser utilizados en futuros casos sobre derechos sociales.

**Palabras clave:** Corte Suprema – Libertad sindical – Personal policial – Personal penitenciario

**Abstract:** This article analyzes “SIPOBA”, a 2017 majority decision by Argentina’s Supreme Court. The ruling denied police officers the right to form a union. The majority opinion rested on a restrictive reading of constitutional rights, based on speeches at the 1957 constitutional convention. In addition to that, the majority upheld suppressing the police officers’ freedom of association by means of a local Executive decree, in spite of an Inter-American Court of Human Rights advisory opinion. Dissenters, on the contrary, ruled that local decree unconstitutional, while embracing the Inter-American Court’s construction of applicable clauses from the American Convention on Human Rights. A recent case on correctional officers’ request to form a union is also analyzed. This article critically reviews arguments used by the majority and the dissents in both cases, in order to identify interpretation patterns and to single out which of those arguments can be used in future cases on social rights.

**Keywords:** Supreme Court, Freedom of association, Police officers, Corrections officers

**Resumo:** Este artigo analisa o “SIPOBA”, uma decisão de 2017 do Supremo Tribunal da Argentina. A decisão negou - por maioria - o direito dos policiais de formar um sindicato. A maioria dos votos baseou-se em uma leitura restritiva dos direitos constitucionais, com base em discursos proferidos na Convenção da Reforma de 1957. Além disso, a maioria admitiu a supressão do direito de sindicalização por decreto do Executivo provincial, apesar de parecer consultivo da Corte Interamericana de Direitos Humanos em contrário. Os dissidentes, por sua vez, declararam este decreto inconstitucional, mantendo a interpretação feita pela Corte Interamericana das cláusulas aplicáveis da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O artigo também analisa um caso recente sobre a solicitação de funcionários penitenciários para formarem um sindicato. Em geral, revisamos criticamente os argumentos da maioria e dos dissidentes em ambos os casos, a fim de identificar padrões interpretativos e distinguir quais desses argumentos podem ser usados em casos futuros sobre direitos sociais.

**Palavras-chave:** Supremo Tribunal, liberdade de associação, pessoal policial, pessoal prisional

**Résumé:** Cet article analyse «SIPOBA», une décision de 2017 de la Cour suprême argentine. La décision a nié - à la majorité - le droit des policiers de former un syndicat. Le vote à la majorité reposait sur une lecture restrictive des droits constitutionnels, sur la base des discours prononcés dans la Convention réformatrice de 1957. En outre, la majorité a admis la suppression du droit de se syndiquer par un décret de l'exécutif provincial, malgré un avis consultatif de la Cour interaméricaine des droits de l'homme à l'effet contraire. Les dissidents, en revanche, ont déclaré ce décret inconstitutionnel, confirmant l'interprétation faite par la Cour interaméricaine des clauses applicables de la Convention américaine des droits de l'homme. L'article analyse également un cas récent concernant la demande du personnel pénitentiaire de former un syndicat. En général, nous examinons de manière critique les arguments de la majorité et de la dissidence dans les deux cas, afin d'identifier des modèles d'interprétation et de distinguer lesquels de ces arguments peuvent être utilisés dans de futurs cas sur les droits sociaux.

**Mot-clés:** Cour suprême, liberté d'association, personnel de police, personnel pénitentiaire

**Resumen:** Este artículo analiza la decisión de la Corte Suprema de la Nación de 2017 que declaró inconstitucional la ley que prohibía a los policías organizarse en sindicatos. Se examina la mayoría de la Corte, que se basó en la interpretación restrictiva de los derechos de asociación y de huelga. Se analizaron los argumentos de la mayoría y la minoría, así como el impacto de la decisión en el movimiento obrero y en la seguridad pública. Se concluye que la decisión es una victoria para los sindicatos policiales, pero que también plantea desafíos para el futuro de la seguridad pública.

**Palabras clave:** Corte Suprema, libertad de asociación, huelga, personal policial, sindicatos.

## I. Introducción

La decisión de la Corte Suprema en “SIPOBA”<sup>2</sup> trata una cuestión difícil por sus proyecciones, su impacto político y ciertas confusiones en torno al punto en juego. Existe un largo debate –dentro y fuera de nuestro país– sobre las ventajas y riesgos de habilitar la organización sindical en el ámbito policial<sup>3</sup>. Diversos proyectos en tal sentido se han presentado en el Congreso durante los últimos 15 años<sup>4</sup> y la cuestión llegó a

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (11 de abril de 2017). “Sindicato Policial Buenos Aires c/ Ministerio de Trabajo s/ ley de asociaciones sindicales”. CSJ 090/2010 (46-S)/CS1. Fallos, 340:437.

<sup>3</sup> En Estados Unidos, la American Federation of Labor rechazó –durante las primeras dos décadas del siglo XX– las peticiones de policías que buscaban organizarse sindicalmente: se consideraba que ese personal estaba controlado por fuerzas enemigas del movimiento obrero (Heustis, 1958). En el medio siglo siguiente las asociaciones policiales consolidaron su poder y sus recursos (Juris, 1971). Analizando el caso estadounidense, Levin (2020) resume las críticas a los sindicatos policiales de aquel país: se trata de organizaciones conservadoras, opuestas a cualquier reforma judicial o de la seguridad, dedicadas a proteger a sus integrantes de cualquier investigación por conductas abusivas, violentas o discriminatorias; sin embargo, Levin explica que tales problemas derivan realmente del personal policial, no de los sindicatos en sí mismos.

<sup>4</sup> Ya en 2004 los diputados Eduardo Macaluse, Marta Maffei, María Monteagudo, Marcela Rodríguez, María Ríos y José Roselli presentaron un proyecto (expediente 3728-D-2004) para modificar la ley 23.551 y habilitar los derechos sindicales de integrantes de fuerzas de

los tribunales. El planteo discutido en el fallo, por otra parte, involucraba a una fuerza de seguridad de enorme importancia, por su número de integrantes y despliegue territorial (Hathazy y Frederic, 2018). En los cinco años previos a la sentencia, el personal de varias fuerzas de seguridad provinciales y federales había lanzado movilizaciones y reclamos, algunos calificados por las autoridades como “inéditos” (Frederic, 2015). Su altísima exposición pública repercutió políticamente (Galar, 2018). En algunos casos, como el motín policial cordobés de 2013, la protesta de sectores uniformados fue acompañada por saqueos y violencia colectiva, desatados ante la ausencia del control estatal (Scribano y Londero, 2017). Por ello, persiste cierta confusión entre la sindicalización policial y la huelga de personal uniformado, tratadas como cuestiones inseparables. En tanto, como explican Juliano y Vargas (2017), hay posturas que favorecen el “autogobierno” de las fuerzas de seguridad, mientras que otras –incluso con argumentos aparentemente progresistas– niegan derechos a la planta policial, lo que hace difícil lograr una seguridad democrática.

El 11 de abril de 2017, la Corte Suprema –por mayoría– estableció que el personal de la policía bonaerense no tiene derecho a constituir un sindicato. En este trabajo no nos proponemos discutir la conveniencia o inconveniencia de la sindicalización de quienes integran fuerzas de seguridad. Nuestro objetivo es analizar el fallo emitido por la Corte Suprema, distinguiendo los argumentos y pautas de interpretación usados, a fin de señalar sus puntos débiles, y reconocer cuáles podrían extenderse a

---

seguridad. Un proyecto de 2010, referido al personal de Policía Federal, lleva las firmas de Patricia Bullrich, Fernando Iglesias, Griselda Baldatta, e Hilma Re (expediente 5082-D-2010). Omar Plaini, Facundo Moyano y Victoria Donda prepararon en 2012 una iniciativa para autorizar la afiliación sindical de integrantes de todas las fuerzas de seguridad, tanto provinciales como nacionales (expediente 7177-D-2012). Víctor De Gennaro y Margarita Stolz, junto a otros diputados, impulsaron una propuesta en el mismo sentido (expediente 7682-D-2012). Con posterioridad al fallo analizado, la senadora Magdalena Odarda presentó un proyecto sobre sindicalización de las fuerzas de seguridad (expediente S-1724/17); al año siguiente un grupo de diputados encabezado por la legisladora Elisa Carrió elaboró una proposición (expediente 0480-D-2018) que reconocía el derecho a sindicalizarse para todos los cuerpos de seguridad federales y obligaba a “garantizar el servicio de seguridad” en caso de adoptar medidas de huelga.

futuros casos sobre derechos sociales de la población general, del personal estatal o de quienes integran colectivos aún desprovistos de derechos sindicales.

La sentencia puede relacionarse con dos recientes líneas de actuación de la Corte: (a) lectura restrictiva de la titularidad de derechos sociales y (b) autoafirmación frente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La primera línea consiste en reducir el alcance de la titularidad de derechos sociales. Sin dejar de reconocer la existencia –e incluso la exigibilidad judicial– de tales derechos, el tribunal no los aplica en ciertos casos sometidos a su examen, negando que quien recurre sea titular del derecho reclamado. Así ocurrió, por ejemplo, en 2015 en “P., A.”<sup>5</sup>, donde la Corte sostuvo que solo las personas que carecen de cobertura de salud y de medios económicos para pagar el tratamiento tienen derecho a reclamar prestaciones al Estado, incluso en situación de discapacidad. Un año después, en “Orellano”<sup>6</sup>, el tribunal precisó que solo los sindicatos inscriptos tienen derecho a la huelga, excluyendo a los “grupos informales de trabajadores”. La estabilidad en el empleo público, reconocida ampliamente en 2007 en “Madorrán”<sup>7</sup>, no abarca –según decidió la Corte tres años después en “Ramos”<sup>8</sup>– a personal con contratos temporales renovados sucesivamente ni –tal como estableció en 2015 en “Luque”<sup>9</sup>– a la planta de empresas del Estado.

<sup>5</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (16 de junio de 2015). “P., A. c/ Comisión Nacional Asesora para la Integración de las Personas Discapacitadas y otro s/ amparo”. *Fallos*, 338:488.

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (7 de junio de 2016). “Orellano, Francisco Daniel c/ Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/ juicio sumarísimo”. *Fallos*, 339:760.

<sup>7</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (3 de mayo de 2007). “Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas s/ reincorporación”. *Fallos*, 330:1989.

<sup>8</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (6 de abril de 2010). “Ramos, José Luis c/ Estado Nacional s/ indemnización por despido”. *Fallos*, 333:311.

<sup>9</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (27 de octubre de 2015). “Luque, Rolando Baltazar c/ Sociedad del Estado Casa de Moneda s/ despido”. *Fallos*, 338:1104.

La segunda línea tiene como eje el fallo “Ministerio”<sup>10</sup>, emitido a comienzos de 2017, donde el tribunal –por mayoría– se negó a dejar sin efecto una sentencia firme propia que la Corte Interamericana de Derechos Humanos había considerado contraria a la Convención Americana de Derechos Humanos (Centro de Información Judicial [CIJ], 2017)<sup>11</sup>.

Como veremos aquí, la mayoría en “SIPOBA” no se limitó a resolver la controvertida cuestión de la sindicalización policial. También reforzó ambas líneas previas: redujo la titularidad del derecho a constituir sindicatos –al excluir a un conjunto completo de personas– y expresamente se negó a seguir la interpretación que la Corte Interamericana fijó hace más de 30 años para un artículo de la Convención regional. Ambas tendencias podrían extenderse a otros casos centrados en derechos sociales<sup>12</sup>: no se limitan al colectivo policial.

Dictado casi dos meses después de “Ministerio”, el fallo “SIPOBA” expresa una voluntad de la Corte (o al menos, de su mayoría): presentar una respuesta –sostenida a partir de ciertos criterios– a la pregunta por la sindicalización policial. La determinación de dar a conocer esta postura específica e instalar sus fundamentos resulta clara: en el pasado, dos casos con planteos similares simplemente se habían rechazado sin dar fundamentación, a través del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Incluso –tal como el ministro Maqueda observa en su disidencia– existían motivos formales para rechazar el recurso; sin embargo, el tribunal decidió darle trámite.

<sup>10</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (14 de febrero de 2017). “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. *Fallos*, 340:47.

<sup>11</sup> Gialdino (2017) y Hitters (2017) ofrecen revisiones críticas de este fallo, mientras que Contesse (2019) lo ubica en el contexto regional.

<sup>12</sup> Ambas tendencias, además, pueden combinarse a partir de la creciente atención dedicada por la Corte Interamericana a los derechos económicos, sociales y culturales (Morales Antoniazzi, Ronconi y Clérico, 2020).

Quizá la discusión pública sobre este fallo no llegó a desarrollarse ampliamente. Quizá porque el resultado (negar la sindicalización) coincidía con las expectativas del público. Y seguramente, porque apenas veinte días después de su publicación, la Corte dictó su sentencia en “Muiña”<sup>13</sup>, donde aplicó a favor de un condenado por delitos de lesa humanidad una norma ya derogada que permitía computar dos días de prisión por cada uno cumplido en detención preventiva. Esta decisión desató un rechazo masivo, que obligó al Congreso a dictar una ley interpretativa a fin de conjurar el efecto del fallo (Huais, Rodríguez Nasuti y Seleme, 2018). En ese contexto, los aspectos más discutibles de “SIPOBA” probablemente hayan pasado a segundo plano. En este trabajo nos proponemos señalarlos, a fin de alimentar el debate que un conjunto de colegas viene sosteniendo en torno a esta decisión.

## II. La decisión

El Ministerio de Trabajo de la Nación deniega la solicitud de inscripción del Sindicato Policial de Buenos Aires (SIPOBA). Señala que ninguna ley específica habilita ese tipo de organizaciones para el personal de fuerzas de seguridad. Por mayoría, la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirma la decisión ministerial: el Poder Judicial no puede suplir la falta de la norma necesaria. En su disidencia, un camarista señala que –por el contrario– es la exclusión la que requiere una ley expresa. SIPOBA llegó en queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Emitido en diciembre de 2012, el dictamen de la Procuración aconseja confirmar la sentencia de la Cámara. Destaca las “especiales características” de la actividad policial, lo que explica las cláusulas particulares sobre sindicalización contenidas en el

<sup>13</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (3 de mayo de 2017). “Recurso de hecho deducido por la defensa de Luis Muiña en la causa ‘Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otro s/ recurso extraordinario’”. Fallos, 340:549.



Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PDCP), la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Reglamentar ese derecho –señala el dictamen– exige una previa “adecuación [sic] armonización con valores jurídicos elementales”, entre los que cita “la seguridad nacional, el orden social y la paz interior”. Sin esa ley reglamentaria, los derechos a la asociación y a la organización sindical libre y democrática “carecen de operatividad” para integrantes de fuerzas de seguridad. La ley 23.551 resulta inaplicable: no prevé la “especial situación” de la policía, donde la democracia sindical enfrentaría la organización vertical de la institución (apartado IV). Tal reglamentación –añade el dictamen– debe hacerse por ley en sentido formal –de acuerdo al art. 30 de la CADH y la Opinión Consultiva (OC) 6/86 (1986)<sup>14</sup> de la Corte Interamericana. Dado que el Poder Judicial no puede suplir esa “omisión legislativa”, sería “deseable” que el debate tenga lugar en el Congreso.

La Procuración distingue –basándose en las cláusulas de los tratados internacionales citados– al personal policial del resto de los gremios: en ello fundamenta la falta de operatividad del derecho a sindicalizarse, condicionado –en este caso– al dictado de la norma reglamentaria. La cuestión podría así pasar al Legislativo, luego de que la Corte –eximida de resolver el fondo de la cuestión– dictara una sentencia exhortativa, como hizo en 2006 en “Badaro”<sup>15</sup>. En este esquema, el tribunal reconoce un derecho (en este caso, no operativo) y reenvía la cuestión al Congreso para que reglamente; en tanto, la situación del personal no se modifica.

Observamos un punto débil en el dictamen: los tratados aludidos solo habilitan a regular de manera especial a las fuerzas

<sup>14</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (9 de mayo de 1986). Opinión Consultiva 6/86. La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos [OC 6/86].

<sup>15</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (8 de agosto de 2006). “Badaro, Adolfo Valentín c/ Anses s/ reajustes varios”. Fallos, 329:3089.

militares y policiales, pero no obligan a hacerlo. La falta de operatividad carece –en este caso– de una base textual.

Luego de dos años y medio, la Corte convoca a una audiencia pública<sup>16</sup>, celebrada pocos días después de las Primarias Abiertas, Simultáneas y Obligatorias (PASO) de 2015. Además del Ministerio de Trabajo y del SIPOBA, participan –en calidad de *amici curiae*– la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), representada por Hernán Gullco; el Sindicato de Trabajadores Policiales (SITPO) a través de su letrado, Julio Arén; y el diputado nacional Facundo Moyano. Las tres intervenciones favorecieron la posición planteada por SIPOBA.

El fallo se produjo el 11 de abril de 2017. La mayoría –integrada por los ministros Lorenzetti, Highton y Rosenkrantz– confirmó la sentencia recurrida e impuso las costas al sindicato, mientras que Maqueda y Rosatti plantearon disidencias individuales.

En octubre de 2017, el sindicato planteó su caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que en junio de 2020 solicitó por nota<sup>17</sup> al Gobierno argentino que enviara su respuesta a la petición, sin que ello implique prejuzgamiento sobre la eventual admisibilidad de la solicitud.

### III. El voto mayoritario: el debate y la excepción, contra el texto y el derecho

Los ministros Lorenzetti, Highton y Rosenkrantz conforman la mayoría. Presentan dos argumentos centrales para sostener la decisión del Ministerio de Trabajo: (1) el art. 14 *bis* de la Constitución Nacional (CN) no garantiza al personal policial el derecho a sindicalizarse; y (2) el art. 16.3 de la CADH permite privar del derecho de asociación a quienes integran las fuerzas armadas y policiales.

<sup>16</sup> El video de la audiencia, disponible en Centro de Información Judicial [CIJ] (2015).

<sup>17</sup> Recuperado de: [https://www.apropol.com.ar/images/archivo/2020/Admisibilidad\\_Petici%C3%B3n\\_Sipoba\\_CIDH\\_Canciller%C3%ADa.pdf](https://www.apropol.com.ar/images/archivo/2020/Admisibilidad_Petici%C3%B3n_Sipoba_CIDH_Canciller%C3%ADa.pdf).

Ambos argumentos presentan –en nuestra opinión– debilidades. El art. 14 *bis* consagra el derecho de las personas que trabajan a una organización sindical libre y democrática, sin fijar excepciones. Por otra parte, la privación habilitada por el art. 16.3 de la CADH debe hacerse por ley, y la Provincia de Buenos Aires no la ha sancionado en este caso. A continuación examinamos cómo el voto mayoritario intenta resolver estas dificultades.

### ***III.1. Crear una excepción: el art. 14 bis de la CN***

El voto mayoritario en “SIPOBA” afirma (cons. 9): “[l]a Constitución [...] ha excluido a ciertos grupos de trabajadores” del derecho a constituir un sindicato; luego agrega: “[a]sí sucede con los miembros de la fuerza policial”. En principio, esto implicaría que algún tramo de la Constitución señala explícitamente que las personas que integran cuerpos policiales carecen de ese derecho. Sin embargo, esa cláusula no existe. Por el contrario, el art. 14 *bis* reconoce –entre otros– el derecho a una “organización sindical libre y democrática”. El texto constitucional no excluye.

Por ello, la mayoría recurre a los debates de la Convención de 1957 –origen del art. 14 *bis*– a fin de encontrar allí la excepción ausente en el texto<sup>18</sup>. Necesitaría hallar –en las sesiones de la asamblea o en los dictámenes de comisiones– expresiones contrarias a garantizar el derecho de este grupo particular a sindicalizarse. Pero los tres ministros no las presentan.

La mayoría sigue entonces un camino indirecto (cons. 9). Cita el intercambio entre dos convencionales: uno pregunta si la policía podría ejercer el derecho de huelga reconocido a los gremios, a lo que un integrante de la Comisión Redactora responde que tal derecho solo corresponde a “los empleados de

---

<sup>18</sup> En la audiencia pública de 2015, ni las partes ni los *amici curiae* ni los ministros hicieron referencia alguna a los debates de 1957. Tampoco es un elemento presente en el dictamen de la Procuración. Probablemente esta línea argumental surgió con posterioridad a 2015.

gestión del Estado que no tienen funciones especiales, que no son funcionarios”, lo que excluiría al personal policial.

Tenemos entonces una excepción (aunque no en el texto del artículo, solo en el debate): quienes integran la policía no pueden hacer huelga, según la voluntad del constituyente. Así lo tomaremos, pese a que pueda discutirse si esta única mención resulta suficiente para configurar tal voluntad (Nino, 1992, pp. 86-87). Pero la mayoría todavía no encuentra la excepción referida al derecho que se discute en este caso: la sindicalización.

En un segundo paso –siempre dentro del considerando 9– el voto mayoritario señala: “la huelga era para los convencionales el derecho sindical por antonomasia y el principal reclamo obrero”. Por lo tanto, si no se reconocía al personal policial el derecho de huelga, “para los Convencionales los miembros de la policía no contaban como trabajadores con derechos sindicales a los fines del art. 14 bis”<sup>19</sup>.

En el voto mayoritario, la exclusión de un derecho se utiliza como fundamento para la negación de otro diferente. La única conexión lógica –pero no desarrollada en el voto– es que la esindicalización podría considerarse una condición previa del derecho a huelga. Sin embargo, excluir a un grupo del goce de este último derecho no implica necesariamente lo mismo respecto del primero. En efecto, hay otros derechos que también presuponen la sindicalización: concertar convenios colectivos y recurrir a la conciliación y el arbitraje, todos ellos consagrados en la misma cláusula del art. 14 *bis*. En el debate no se excluyó a la policía de estos otros derechos sindicales. Por lo tanto, si los convencionales de 1957 no negaron *todos* los derechos

---

<sup>19</sup> El voto mayoritario niega al personal policial el carácter de “trabajadores con derechos sindicales”. Ello no necesariamente implica negar el carácter de “trabajadores”; por ejemplo, ya en 1996 la Corte reconoció (Basaure Miranda, 2018) a un subcomisario de la Policía Federal su “derecho del trabajo” (*sic*) que había sido afectado por disponerse su retiro obligatorio tras determinarse que portaba el virus de la inmunodeficiencia humana; véase Corte Suprema de Justicia de la Nación (17 de diciembre de 1996), “B., R. E. c/ Policía Federal Argentina s/ amparo”, *Fallos*, 319:3040.

sindicales a la policía, no puede concluirse que les hayan negado el derecho a sindicalizarse en cuanto tal.

Sin embargo, la mayoría intenta convertir a la negación del derecho a huelga en la negación de todo derecho sindical para el colectivo policial. El argumento se basa en que aquel derecho era “el principal reclamo obrero”, una caracterización para la que solo se ofrecen como prueba dos elementos: *a)* que un convencional integrante de la Comisión Redactora “dedicó casi todo su discurso al derecho de huelga”; y *b)* que la Convención “discutió primero el derecho de huelga y recién después el resto de los derechos y garantías colectivos” (cons. 9). Resulta insuficiente para conferir al derecho a huelga una importancia tal que su sola restricción implique el mismo destino para “el resto” de los derechos sindicales (y, menos aún, para el derecho a formar un sindicato).

Hasta aquí, ni el texto constitucional ni los debates excluyen a la policía del derecho a sindicalizarse. Por ello, la mayoría agrega –en el considerando 9– elementos que, a su juicio, “ratifica[n]” esa exclusión ausente. Recurre al “contexto internacional” en que se dictó el artículo 14 *bis*: se refiere a los convenios 87 y 98 adoptados por la “Confederación [*sic*; en realidad, es Conferencia] Internacional del Trabajo” en 1948 y 1956, respectivamente, que dejan librado a la decisión de cada Estado definir el alcance de ciertas garantías colectivas para el caso de las Fuerzas Armadas y la policía. Pero esto precisamente indica que en “el contexto internacional” sí se preveía que ese personal podía tener tales derechos, si bien sujetos a la reglamentación nacional. Lo que el voto mayoritario sigue necesitando es encontrar una norma constitucional que indique que Argentina ejerció esa opción reglamentaria prevista por los convenios de la OIT, y que lo hizo en sentido restrictivo.

Ante la ausencia de tal norma, la mayoría insiste en separar al personal policial del resto de los gremios, delineando “clases” de trabajadores (Afarian, 2019, pág. 385). Es una modalidad de la denominada “interpretación correctora restrictiva”, a través

de la “disociación” (Guastini, 1999, pp. 224-227). Allí donde el texto no distingue, la interpretación reduce la aplicación de la norma, abarcando solo a algunos de los ámbitos previstos en ella: en lugar de todas las personas que trabajan, ahora –en este caso– se incluye solo a quienes no son policías. El voto mayoritario explica que los dos convenios distinguen entre “trabajadores con derechos sindicales” y “funcionarios de autoridad del Estado”, por lo que “si los Convencionales hubieran querido otorgar en el artículo 14 bis derechos sindicales a los miembros de la fuerza policial, lo habrían hecho expresamente. Y no lo hicieron”. Agrega la mayoría: “Más aun, los excluyeron del derecho de huelga, que era el derecho sindical por excelencia” (cons. 9).

Así se pretende cerrar un círculo argumentativo. Un derecho reconocido sin excepciones en el texto (“organización sindical libre y democrática”) se presume negado a un grupo que no es mencionado en el artículo, solo porque un convencional sostuvo *en el debate* que ese grupo no podría ejercer otro derecho *distinto* (huelga) y porque el texto no se lo reconoce expresamente (como tampoco lo hace con ningún otro colectivo laboral específico). Recapitulando el argumento, la mayoría sostiene: “[l]as convicciones de los Convencionales tal como fueron expresadas por la Comisión Redactora, [...] es [sic] reveladora de que dicho artículo 14 bis no concedía a los miembros de la policía el derecho pretendido por la actora” (cons. 9)<sup>20</sup>.

Todo este recorrido no permitió, sin embargo, encontrar una prohibición constitucional respecto a la formación de un sindicato policial. La mayoría necesita entonces aportar una norma infraconstitucional que proscriba tal organización.

---

<sup>20</sup> Para justificar el empleo de la Comisión Redactora de 1957 como clave interpretativa fundamental, el voto mayoritario cita la decisión publicada en *Fallos*, 322:3753. Se trata de “Aquino” [Corte Suprema de Justicia de la Nación (21 de septiembre de 2004). “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688”]. Ese fallo contiene solo 3 citas de la Comisión Redactora, incluidas solamente en un voto: el firmado por los ministros Petracchi y Zaffaroni. No utilizan las referencias a la Comisión como criterio para definir el alcance del texto, menos aun con sentido excluyente o negatorio de un derecho.

Invoca la ley 21.965 (1979)<sup>21</sup>, que en su artículo 9 prohíbe la actividad gremial al personal de la Policía Federal Argentina (cons. 10), una fuerza de seguridad distinta a la que se discute en este fallo. Luego menciona que al ratificar en 1988 el convenio 151 de la OIT sobre negociación colectiva para la Administración Pública, la ley 23.544 (1988)<sup>22</sup> introdujo como reserva que no se aplicaría al personal policial y militar. Sin embargo, nada dice la reserva sobre el derecho a sindicalizarse (Basaure Miranda, 2018).

El voto mayoritario intenta encontrar un argumento útil transcribiendo la intervención de un diputado en el debate de la ley 23.544. En el pasaje citado, el legislador afirma que la reserva planteada ese concordante con la habilitación –contenida en el art. 9 del convenio 87– para que cada Estado defina hasta qué punto es aplicable el derecho a sindicalizarse en el caso de la policía y las Fuerzas Armadas. Esto no resuelve el problema: efectivamente ambos convenios habilitan ese tipo de reservas, pero formularla respecto a un derecho (negociación colectiva) no traslada la excepción hacia el otro (sindicalización)<sup>23</sup>. Hubiera sido necesario que Argentina, al aprobar el convenio 87, hubiera formulado una reserva similar. Pero no se produjo tal paso: la ley 14.932 (1959)<sup>24</sup> ratificó ese convenio (junto con otros dos), sin formular ninguna reserva. Ello no puede alterarse citando una frase emitida –veintiocho años después– por un legislador durante el tratamiento de otro convenio diferente.

<sup>21</sup> Poder Ejecutivo Nacional (21 de marzo de 1979). Ley para el Personal de la Policía Federal Argentina. [Ley 21.965 de 1979]

<sup>22</sup> Congreso de la Nación Argentina (15 de enero de 1988). Ratificación del Convenio 154 sobre el fomento de la Negociación Colectiva. [Ley 23.544 de 1988]

<sup>23</sup> Quizá el argumento podría funcionar a la inversa: si la reserva excluyera al personal policial del derecho a sindicalizarse, sería posible inferir que también se le negó –al menos implícitamente– la posibilidad de celebrar un convenio colectivo, ya que tal gestión estaría a cargo de un sindicato.

<sup>24</sup> Congreso de la Nación Argentina (29 de diciembre de 1959). Apruébanse diversos convenios. [Ley 14.932 de 1959]

La mayoría no se detiene a considerar estos problemas. Con la referencia a la ley sobre la Policía Federal y las normas ratificadoras de los convenios 154 y 151 de la OIT, los tres ministros concluyen que “[e]l Congreso siempre entendió –entendimiento que perdura hasta hoy– que los Convencionales de 1957 no consagraron en modo alguno un derecho constitucional a la sindicalización de los miembros de la Policía” (cons. 11), y que ello resulta de un “proceder uniforme e inequívoco del Estado durante más de sesenta años” (cons. 13). En este punto, el transcurso del tiempo sin reconocer un derecho se presenta como un argumento contra la existencia del derecho consagrado en el texto. Nuevamente la mayoría regresa al punto de partida: el Legislativo habría entendido siempre que los convencionales autores del art. 14 *bis* “no consagraron” el derecho a sindicalizarse, pero sigue sin aparecer una norma –al menos infraconstitucional– que lo prohíba con un alcance aplicable a la policía bonaerense.

En síntesis, el razonamiento de la mayoría niega a un grupo de personas la titularidad de un derecho consagrado sin restricciones textuales, fundándose en tramos del debate constituyente referidos a otro derecho diferente. Utiliza una voluntad del constituyente por aproximación (un derecho por otro) para imponer una exclusión ausente en el texto.

### ***III.2. Ampliar una excepción: el art. 16.3 de la CADH***

Luego de concluir –como vimos– que el art. 14 *bis* no consagra el derecho de sindicalización al personal policial, la mayoría abre un nuevo análisis. Revisa los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional para verificar si allí existe ese derecho.

Aquí cabe una primera observación: el voto mayoritario separa estos dos exámenes. Discute primero la interpretación del derecho a sindicalizarse en el art. 14 *bis* y luego –en un tramo diferenciado– indaga su alcance en los tratados internacionales. Tal modalidad se aparta del criterio sistemático de



interpretación –calificado por Sagüés (2017, pág. 154) como “imperante”–, aplicable a un bloque donde la cláusula incorporada en 1957 y los tratados tienen la misma jerarquía, dentro de una Constitución concebida como un sistema.

En esta parte del fallo, la mayoría admite que el derecho –no calificado como “constitucional”– de los policías a sindicalizarse está reconocido en el art. 8 del PDESC, en el 22 del PDCP y en el 16 de la CADH. Sin embargo, inmediatamente señala que esas normas “condicionaron” tal derecho a la reglamentación adoptada por los Estados partes. Argentina podría restringirlo, tal como admiten el PDESC y el PDCP, o incluso prohibirlo, según lo permite el art. 16.3 de la CADH (cons. 14). En el dictamen de la Procuración, como señalamos, el análisis se detenía aquí: la ausencia de una norma reglamentaria –emitida por el Congreso– inhibía al Poder Judicial de reconocer el derecho reclamado. Pero la mayoría sigue otra línea: frente al permiso para suprimir la sindicalización policial, solo queda definir el órgano competente para imponer esa prohibición, y así determinar si efectivamente lo hizo.

En principio, los tres ministros reconocen que el Congreso puede legislar sobre las condiciones para fundar un sindicato y que la autoridad administrativa que otorga o deniega la inscripción es federal (el Ministerio de Trabajo). Pero la fuerza policial en cuestión pertenece a una provincia; por ello, según la mayoría, corresponde a esa unidad subnacional restringir o prohibir la sindicalización de sus miembros, ya que “como ha dicho esta Corte desde antiguo<sup>25</sup>, las cuestiones vinculadas a

---

<sup>25</sup> En los cuatro antecedentes que cita allí la mayoría, la Corte simplemente rechazó tratar en su jurisdicción originaria reclamos de personal provincial contra autoridades locales, sin descartar su revisión por vía de recurso extraordinario. Nunca sostuvo que la reglamentación del empleo público provincial pudiera hacerse apartándose de las normas pertinentes de jerarquía constitucional federal (tales como las que consagran el derecho de huelga o a sindicalizarse). Véase Corte Suprema de Justicia de la Nación (26 de febrero de 2002), “Ponteprino, Carlos Nicolás c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ acción declarativa”, *Fallos*, 325:250; Corte Suprema de Justicia de la Nación (30 de abril de 2002), “Acevedo, Oscar David c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción de amparo”, *Fallos*, 325:887; Corte Suprema

las relaciones de empleo público provincial forman parte de las autonomías locales que pueden regular dichas relaciones” (cons. 15). Por lo tanto, la legislación relevante en este caso es la provincial (cons. 16).

Surge una nueva dificultad en la ruta de la mayoría. La ley provincial 13.982 (2009)<sup>26</sup> –que establece el régimen para integrantes de la policía bonaerense– en su art. 12 prohíbe al personal “desarrollar actividades lucrativas o de cualquier otro tipo incompatibles con el desempeño de las funciones policiales”. Pero falta alguna referencia a la sindicalización: no se establece una prohibición como la requerida por el art. 16.3 de la CADH.

### *Única salida: el decreto*

Frente a eso, el voto mayoritario acude al decreto reglamentario de la ley provincial, el 1050/09 (2009)<sup>27</sup>. Allí se establece que “el personal policial no podrá en ninguna forma participar en actividades políticas, o gremiales, ni asistir a lugares o participar de reuniones que comprometan la dignidad o el decoro de la función policial” (art. 42.b), como tampoco “acatar decisiones de asociaciones gremiales o profesionales contrarias a la prestación normal de los servicios que le corresponden a la misión de la Policía” (art. 205.m) (cons. 17). Este último supuesto parece más orientado a prohibir la huelga que la sindicalización, ya que da por supuesta la existencia de una asociación gremial o profesional (Afarian, 2018, pág. 125). De todas maneras, quizá baste con el citado art. 42.b para tener por prohibida la sindicalización.

---

de Justicia de la Nación (23 de junio de 2005), “Sindicato de Trabajadores Judiciales de Corrientes c/ Corrientes, Provincia de s/ acción de amparo”, *Fallos*, 328:2483; Corte Suprema de Justicia de la Nación (18 de diciembre de 2007), “Fisco Nacional (Dirección General Impositiva) c/ Mendoza, Provincia de s/ ejecución fiscal”, *Fallos*, 330:5267.

<sup>26</sup> Legislatura de la Provincia de Buenos Aires (8 de abril de 2009). Régimen y Nuevo Escalafonamiento para el Personal de las Policías de Buenos Aires. [Ley 13.982 de 2009]

<sup>27</sup> Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires (3 de julio de 2009). Reglamentación de la Ley No 13.982. [Decreto 1050 de 2009].

Sin embargo, subsiste un problema: esta prohibición no está hecha por ley, sino por decreto. No cumple la exigencia planteada por la CADH. Aquí se pone nuevamente en juego la capacidad interpretativa de la mayoría, que intentará sostener que un decreto del poder ejecutivo provincial puede equivaler a una ley bonaerense.

Ese objetivo resulta difícil: hace más de 30 años, la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aclarado el punto en su OC 6/86. Allí se afirma que “la expresión leyes [...] no puede tener otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado” (parág. 28). Sin dudas, para la Corte Interamericana la prohibición de constituir un sindicato debería emerger de una norma aprobada por la Legislatura de la provincia de Buenos Aires. La mencionada ley 13.982 no incluye tal prohibición.

La mayoría entonces decide aplicar su propia definición de “ley formal”<sup>28</sup>. En la misma dirección del fallo “Ministerio”, toma distancia de las pautas del sistema interamericano de derechos humanos y verifica –por su propio criterio– si está cumplido un requisito fijado en la CADH. Primero aparta el antecedente del tribunal regional y luego lo sustituye por jurisprudencia propia:

“Cualquiera sea la relevancia que se asigne a dicha opinión [la OC 6/86], lo cierto es que la exigencia de ‘ley formal’ es satisfecha si un decreto reglamentario se limita a especificar una disposición contenida en la ley reglamentada. La reglamentación de una ley, como lo tiene decidido esta Corte, puede ‘establecer condiciones, requisitos, limitaciones o distinciones que se ajustan al espíritu de la norma reglamentada y sirven,

---

<sup>28</sup> A diferencia de lo hecho al tiempo de interpretar el art. 14 *bis*, la mayoría no recurre aquí a los trabajos preparatorios ni al historial de debates que precedieron a la firma de los tratados de derechos humanos en juego, ni tampoco a las expresiones vertidas en la Convención reformadora de 1994.

razonablemente, a la finalidad esencial que ella persigue, por lo cual ... se convierte en parte integrante de la ley reglamentada y, en consecuencia, ostenta la misma validez y eficacia que ésta [...]’ [...]” (cons. 19)<sup>29</sup>.

Este tramo resulta llamativo: la mayoría guarda un anunciado y deliberado silencio sobre la relevancia de las opiniones consultivas de la Corte Interamericana. Por otra parte, utiliza su propia construcción sobre la validez interna de un decreto reglamentario para corregir la interpretación que la OC 6/86 hace de la palabra “ley”. El cumplimiento de aquellos requisitos de validez no convierten a un decreto reglamentario en la “ley formal” requerida por la CADH. Incluso si la Corte argentina está dispuesta a considerar que un decreto equivale a una ley, ello no impacta en la CADH: ese texto exige una ley (de lo contrario, hubiera admitido alternativas).

La mayoría propone este razonamiento: la ley provincial 13.982 ha prohibido los comportamientos incompatibles con la función policial; el decreto reglamentario solo los especifica, incluyendo a las “actividades gremiales” (cons. 19). Los tres ministros agregan: “No se advierte [...] que el decreto reglamentario [...] se haya apartado de la intención del legislador o haya alterado el espíritu de la norma reglamentada” (cons. 20). No explican cómo la pertenencia a un sindicato –por sí misma– podría resultar incompatible con la tarea policial (una medida de huelga, en cambio, sí podría considerarse tal). Pero admitamos por un momento que la mayoría tuviera razón en este punto: ello solo sirve para defender el ejercicio de la facultad reglamentaria en ese caso concreto. Aún así, eso no convierte al decreto del Ejecutivo en el tipo de norma legislativa exigida por

<sup>29</sup> En coincidencia con esta visión de la Corte, Sáez (2019a, pág. 196) admite que los decretos reglamentarios –porque apuntan a “complementar el contenido” o lograr “el cumplimiento y la ejecución de las leyes”– regulan válidamente los derechos a la luz del art. 30 de la CADH, siempre que guarden subordinación y coherencia con la ley (Sáez, 2019b, pág. 689). El problema se mantiene, sin embargo, si consideramos que –de acuerdo a la línea sostenida por la Corte en precedentes que recuerda la disidencia de Maqueda– debe aplicarse la interpretación sobre el término “ley” efectuado por la Corte Interamericana.

el art. 16.3 de la CADH. El razonamiento del voto mayoritario –de todos modos– se detiene allí: considera que ha demostrado correctamente el cumplimiento de los requisitos planteados en el tratado regional. Ha sometido la excepción allí prevista a una interpretación “correctora extensiva” (Guastini, 1999, pp. 219-223; Badeni, 2006, pág. 102), esto es, una que incluye supuestos de hecho que el texto –en una interpretación literal– no abarca. La Convención solo habilita la supresión del derecho policial a sindicalizarse a través de una ley. En tanto, el voto mayoritario agrega a ese caso uno diferente: la supresión por decreto<sup>30</sup>.

### *La norma suprema local*

Queda, sin embargo, una cuestión más. Si corresponde a las provincias regular el derecho de sindicalización de sus policías, hay que controlar si la Constitución bonarense no garantiza tal derecho. En tal caso, el decreto invocado sería inaplicable, por contradecir la norma suprema local. Veamos cómo trata la cuestión el voto mayoritario.

Admite, inicialmente, que la Constitución provincial garantiza el derecho de agremiación en su art. 39 inc. 2. Pero inmediatamente añade que “no se ha acercado ninguna razón para pensar” que esa norma “deba ser entendida de una manera diferente a como dicha garantía es entendida por todos los actores relevantes a nivel nacional, ni para pensar que deba ser entendida como consagrando un derecho que la Constitución nacional no consagra” (cons. 20). Los tres ministros no tienen aquí un debate constituyente local al que remitirse para buscar una excepción implícita, como hicieron al analizar el art. 14 *bis*. Ofrecen entonces esta pauta interpretativa: si la Constitución

---

<sup>30</sup> Bouvier (2018, pp. 32-33) plantea una objeción de fondo a la solución mayoritaria: señala que cualquier norma que elimine el derecho a sindicalizarse, ya sea ley o decreto, resultaría inválida, porque no lograría justificar con razones la privación total de un derecho por no ser necesario para la finalidad alegada, a saber, preservar un mínimo del servicio policial. Existirían alternativas menos restrictivas, que podrían garantizar el servicio imprescindible de seguridad (por ejemplo, prohibiendo la huelga) sin impedir la sindicalización.

Nacional no reconoce el derecho de los policías a sindicalizarse, tampoco lo hace la norma bonaerense.

De esta forma contradicen su propio planteo, donde reglamentar el empleo policial es una facultad provincial no delegada a la Nación. Si seguimos esta última posición, cada provincia sí puede reconocer derechos especiales (en tanto no contradiga las exigencias del art. 5 de la CN). Una supuesta prohibición derivada de un debate constituyente nacional de 1957 no impide a una provincia reconocer un derecho (en una materia no delegada) en su constitución local de 1994. Sin embargo, esa es la solución que ofrece la mayoría. Un derecho consagrado localmente se considera inexistente en virtud de la interpretación hecha de un artículo de la Constitución federal a partir de un debate de la convención reformadora nacional. No hay referencias a las sesiones del poder constituyente provincial.

La mayoría agrega como argumento para descartar la aplicación del art. 39 de la constitución bonaerense que entre el Estado y los funcionarios policiales existe una “relación de especial sujeción que justifica algunas restricciones”, lo que a su turno “crea una presunción de validez de las limitaciones impuestas a quienes se desempeñan en la policía”. Ante la ausencia de una prohibición constitucional o legal explícita, los tres ministros continúan citando elementos que la volverían razonable o legítima *si existiera*. Pero ello no logra hacerla aparecer: su única base sigue siendo el decreto reglamentario, cuya compatibilidad con la Constitución bonaerense genera nuevas dudas.

### ***III.3. Elementos a destacar en la línea argumental mayoritaria***

Podemos recapitular ahora el razonamiento seguido por el voto mayoritario. Primero afirma que el derecho a una organización sindical libre y democrática consagrado en el art. 14 *bis* no se aplica al personal policial porque en el debate de 1957 un convencional explicó que ese personal no podría hacer huelga. De esa “voluntad del constituyente” en torno al derecho de huelga, la mayoría deriva una prohibición de sindicalizarse. Por

línea separada, analiza las cláusulas pertinentes de los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional. Encuentra que allí sí se garantiza un derecho a sindicalizarse, pero que Argentina podría limitarlo o incluso prohibirlo en el caso de la planta policial, siempre que se haga por ley. Sosteniendo que la reglamentación del empleo público provincial es materia de derecho local, el voto mayoritario revisa las normas bonaerenses aplicables. La ley provincial solo prohíbe conductas incompatibles con la función policial. Su decreto reglamentario prohíbe las actividades gremiales. Dejando de lado explícitamente la interpretación que la Corte Interamericana ha hecho de la cláusula correspondiente de la CADH, el voto mayoritario entiende que ese decreto es equiparable a una ley formal, por lo que resulta apto para prohibir la sindicalización policial. Por último, el derecho consagrado en la constitución local es descartado invocando la interpretación asignada al art. 14 *bis* de la norma suprema federal.

Este razonamiento presenta elementos que merecen destacarse.

1) Se utiliza el debate constituyente por aproximación para fundar la interpretación restrictiva de un texto constitucional. La negación –en el debate– de un derecho (huelga) a un grupo específico sirve de base para negar a ese mismo colectivo otro derecho distinto (sindicalización), efectivamente consagrado en el texto.

2) La propia delimitación del sujeto excluido (en este caso, el personal policial) se hace a partir del debate constituyente, sin que el texto interpretado mencione a ese grupo

3) Las excepciones se interpretan extensivamente: donde la CADH exige una limitación por ley, el voto mayoritario admite que también se haga por decreto, incluso contra la posición del tribunal regional, a la que descarta sin ofrecer argumentos. Como resultado, se reconoce la posibilidad de restringir por decretos reglamentarios derechos que solo podrían limitarse por ley formal.

4) El transcurso del tiempo sin reconocer un derecho se presenta como argumento para su negación.

5) En lugar de interpretar las normas de jerarquía constitucional de modo sistémico, se analizan por separado un artículo constitucional y las cláusulas concordantes de tratados de igual jerarquía.

En síntesis, el debate constituyente prevalece sobre el texto, tanto para crear excepciones como para delimitar a los grupos excluidos; y se fortalece la capacidad del Poder Ejecutivo para limitar o negar derechos. Todas estas pautas de interpretación son utilizables en futuros fallos, no solo en los que se refieran a la policía o al derecho a la sindicalización.

Vale la pena recordar que la Corte decidió pronunciarse sobre esta cuestión, en lugar de simplemente reiterar su conducta previa en casos similares<sup>31</sup>, esto es, rechazar el recurso sin dar fundamentos, invocando el art. 280 del Código Civil y Comercial de la Nación (1967)<sup>32</sup>. Es posible deducir que tenía interés en dejar sentados estos criterios específicos: no era necesario hacerlo para dejar en pie la decisión recurrida. También descartó la vía de una solución legislativa a través del Congreso federal, la alternativa propuesta por el dictamen de la Procuración<sup>33</sup>: buscó cerrar la cuestión definitivamente en esta sentencia.

<sup>31</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (16 de septiembre de 2003), "Asociación Profesional de Policías de la Provincia de Buenos Aires c/ Ministerio de Trabajo s/ ley de asoc. sindicales", A. 45. XXXIX. REX; Corte Suprema de Justicia de la Nación (16 de septiembre de 2003), "Asociación Unión Policial de Río Negro", A. 34. XXXIX. REX.

<sup>32</sup> Poder Ejecutivo Nacional (20 de septiembre de 1967). Código Procesal Civil y Comercial de la Nación [Ley 17.454 de 1967 y modificatorias].

<sup>33</sup> En la audiencia pública de 2015, el entonces presidente de la Corte, Ricardo Lorenzetti, dijo a Norberto Ciaravino, representante del Ministerio de Trabajo: "[...] la posición que usted representa, concretamente, no está diciendo que no hay un derecho, sino que debe ser regulado por ley. ¿Es así?". Ante la respuesta afirmativa del letrado, Lorenzetti continuó: "Bueno, ¿y por qué no lo regulan por ley? ¿por qué no hay un proposición y llegamos...". La pregunta fue interrumpida por aplausos; véase el video publicado en CIJ (2015), a partir de 1:07:07. Ese intercambio deja ver una posible solución: la ya mencionada sentencia



Analizar los efectos del fallo excede al presente trabajo. Nos limitamos aquí a indicar que la decisión favoreció al Poder Ejecutivo bonaerense, en manos de una figura central del oficialismo nacional. No solo convalidó la norma provincial vigente, sino que también confirmó la autoridad de esa autoridad unipersonal para resolver en la materia. La sentencia, por otra parte, impidió el surgimiento de un nuevo actor (el sindicato) que podría haber exigido –ahora con base jurídica– participar en la definición de las pautas laborales de la Policía. Por el contrario, el funcionamiento de la Fuerza continuó a través de los carriles preexistentes. Juliano y Vargas (2017) advierten que luego de este fallo –que no analiza las condiciones de trabajo del personal policial– se consolida la prohibición de organización sindical, lo cual acentúa los rasgos más negativos de la institución.

#### **IV. Las disidencias: un derecho constitucional y humano, sujeto a ley formal**

Las disidencias coinciden en que el personal policial tiene derecho a sindicalizarse y en que solo una ley formal podría prohibirlo. Difieren, en cambio, en cuanto a quién puede dictar esa ley. Maqueda considera que corresponde al poder legislativo local. Rosatti, por su parte, entiende que las provincias solo podrían reglamentar el ejercicio del derecho de asociación, pero no prohibirlo, ya que su origen es el art. 14 *bis*. En otras palabras, Maqueda reconoce a las provincias un ámbito regulatorio más amplio que el delineado por Rosatti.

También divergen ambos ministros disidentes en cuanto a la necesidad de reglamentación. Maqueda considera que las normas vigentes ya impiden la negociación colectiva y la huelga; Rosatti, en cambio, incluye en su parte resolutive comunicar a

---

exhortativa que pusiera el tema en manos del Congreso. Con la nueva integración de la Corte se eligió otra salida: considerar que el derecho ya estaba regulado –por un decreto– en sentido prohibitivo.

la Legislatura bonaerense la necesidad de dictar normas reglamentarias provinciales al respecto.

#### ***IV.1. La primera disidencia: Maqueda***

Este voto minoritario toma como eje la noción de libertad sindical y describe un desarrollo donde los convenios 87 y 98 de la OIT fueron “continuat[os]” por el art. 14 *bis* y éste, a su turno, “se erigió [...] como norma anticipatoria” de otros documentos internacionales –tales como los tratados de derechos humanos– que forman parte del “proceso de establecer marcados ámbitos de libertad sindical” (cons. 5 y 6). Interesa señalar este punto, porque –a diferencia del voto mayoritario– aquí el derecho en juego y su despliegue progresivo sirven de hilo conductor del análisis, sin separar las fuentes (el art. 14 *bis*, los tratados de igual jerarquía) en etapas discretas de interpretación.

El camino de la disidencia aparece despejado. El art. 14 *bis* –destaca Maqueda– no incluye ninguna referencia o excepción acerca de las Fuerzas Armadas o policiales (cons. 5). No es necesario sumergirse en los debates de la Convención: basta señalar que el artículo reconoce el derecho a sindicalizarse de modo general, sin limitaciones. En lo que puede caracterizarse como un “argumento *a contrario*” (Guastini, 1999, pág. 214), Maqueda sostiene que donde la norma no hace distinciones, no se justifica crearlas por vía interpretativa.

Luego añade que los tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional –CADH, PDESC y PDCP– establecieron como “regla general aplicable” la libertad de asociación con fines sindicales, aunque permitieron imponer “restricciones *legales*” (énfasis en el original) a su ejercicio por parte de personal militar o policial (cons. 6). Destaca que la supresión de ese derecho para tales casos debe hacerse por una ley formal, definida de acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “cuya opinión debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales”, según afirma Maqueda

citando el cons. 8 de “Carranza Latrubesse”<sup>34</sup>. Por lo tanto, utiliza la OC 6/86 como pauta para establecer que por “ley formal” debe entenderse –como ya señalamos– una norma emitida por el poder legislativo. Además, recuerda que un informe de 2009 presentado por la Comisión Interamericana establece que los Estados deben “garantizar el derecho de asociación y los derechos sindicales del personal policial”. Maqueda define a este informe como “un criterio jurídico valioso para la implementación, interpretación y ordenación valorativa de las cláusulas de la Convención Americana”, con nueva mención a “Carranza Latrubesse”.

En este tramo Maqueda se aparta explícitamente de la posición de la mayoría respecto del valor de las posiciones fijadas por el sistema interamericano. Mientras Lorenzetti, Highton y Rosenkrantz dejan manifiestamente de lado la OC 6/86 sin pronunciarse sobre su “relevancia” para interpretar un artículo de la CADH, Maqueda invoca decisiones de la propia Corte Suprema a fin de tomar esa misma OC como criterio definitivo, sumando incluso un informe de la CIDH. Reivindica así, pocas semanas después de “Ministerio”, el valor de los precedentes interamericanos al momento de establecer el sentido y alcance de la Convención.

Hasta aquí, la disidencia deja en claro que el derecho del personal policial a sindicalizarse se halla tanto en el art. 14 *bis* de la Constitución como en los tratados de igual jerarquía, aclarando que solo podría prohibirse su ejercicio a través de una norma aprobada por un órgano legislativo.

Sostiene a continuación que corresponde a la Legislatura provincial emitir tal norma. En este punto coincide con el voto mayoritario, pero va un poco más allá. La mayoría reconoce la competencia federal para regular la creación y reconocimiento

---

<sup>34</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (6 de agosto de 2013). “Carranza Latrubesse, Gustavo c/ Estado Nacional- Ministerio de Relaciones Exteriores Provincia del Chubut”. Fallos, 336:1024.

de un sindicato, mientras confía a la órbita provincial la posibilidad de prohibir su actividad. Maqueda, por su parte, define las relaciones de empleo público provincial como dotadas de “naturaleza administrativa”. Basándose en los arts 121 y 122 de la CN, las provincias podrían regular “todos sus aspectos”, especialmente en el caso de la policía, “esencia[ll] para que los Estados locales puedan cumplir con sus cometidos propios en materia de seguridad interior” (cons. 7).

Este punto de la disidencia resulta discutible: en efecto, se trata de un derecho consagrado en un artículo de la Constitución federal y determinar su alcance corresponde al derecho laboral de fondo, cuya sanción ha sido delegada por las provincias a la Nación. En todo caso, la norma local puede regular todos los aspectos de la relación de empleo público que no estén definidas por la normativa federal. Lo mismo ocurre, por ejemplo, con la estabilidad del personal estatal o la jornada limitada: su consagración en el art. 14 bis impide a las provincias apartarse de ello al reglamentar el empleo público local. Del mismo modo, las provincias pueden fijar su régimen electoral para los comicios locales, pero no están habilitadas a modificar los caracteres del sufragio consagrado en el art. 37 de la CN<sup>35</sup>.

A partir de su lectura del reparto de competencias, Maqueda revisa la legislación provincial aplicable. Ninguna norma bonaerense –señala– niega expresamente a los policías de esa jurisdicción el derecho a asociarse con fines gremiales. El art. 12 de la ley 13.982 –invocado por la mayoría– no lo hace. Maqueda incluso refiere a la postura del Fiscal de Estado de la provincia

<sup>35</sup> En un fallo de 2001, la Corte Suprema invalidó –por infringir los derechos políticos consagrados en la CN y en la CADH– ciertas cláusulas de la constitución correntina que impedían a personas con prisión preventiva firme inscribirse como candidatas a cargos electivos locales. El tribunal señaló también la aplicabilidad de la Convención –en razón de su jerarquía constitucional– al derecho electoral provincial (cons. 14); y añadió que la jurisprudencia de la Corte Interamericana debe servir de “guía” para interpretar la CADH (cons. 8). Véase Corte Suprema de Justicia de la Nación (27 de septiembre de 2001). “Alianza ‘Frente para la Unidad’ (elecciones provinciales gobernador y vicegobernador, diputados y senadores provinciales) s/ oficialización listas de candidatos -Romero Feris-”. *Fallos*, 324:3143.

en su presentación: esa ley establece un estatuto particular, con “principios de disciplina y subordinación” diferentes de los demás empleados públicos. La disidencia sostiene que ese marco puede limitar las medidas de acción directa o la huelga, pero no restringe de modo absoluto la libertad de asociación gremial (cons. 8). Por lo tanto, la conclusión fluye fácilmente: “ante la falta de una restricción legal explícita, [el derecho a sindicalizarse] debe considerarse plenamente exigible” (cons. 9). Esto coincide con la posición que expresó durante la audiencia pública. Cuando el representante del Ministerio de Trabajo sostuvo que no había legislación que habilitara la formación del sindicato, Maqueda replicó –entre aplausos de la concurrencia– que sí existían normas en tal sentido: se trataba de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales<sup>36</sup>.

Luego Maqueda se dedica (cons. 10) a demarcar el alcance de este derecho: intenta demostrar que el sindicato policial no podrá negociar colectivamente ni hacer huelga. Con el trasfondo del motín policial de Córdoba en 2013, menciona la “trascendencia del caso” y recuerda la “conmoción” por “acontecimientos de gran repercusión”.

Señala que no tratará la exclusión –fundada en la reserva formulada por la ley 23.544– del personal policial respecto de los mecanismos de negociación colectiva. SIPOBA no objetó esa conclusión del fallo de la Cámara, por lo que ese punto queda firme. Cabe objetar que esta posición contradice el reconocimiento de las facultades provinciales: si efectivamente toda la regulación del personal policial pertenece al derecho local, la ley 23.544 y sus reservas no resultan aplicables. Sería necesaria una ley provincial al respecto.

Por otra parte, Maqueda indica que la huelga policial está restringida por el régimen jerárquico y disciplinario, “absolutamente incompatible con la participación en medidas de acción directa”. Ese régimen –explica– fija “restricciones legales

---

<sup>36</sup> Véase el video de la audiencia publicado en CIJ (2015), a partir de 1.02.33.

explícitas”, tales como las exigidas por el Protocolo de San Salvador (art. 8) y el PDESC (art. 8) para limitar ese derecho. Aquí podemos observar que la ley 13.982 no prohíbe explícitamente la huelga, por lo que no está cumplido el requisito previsto en los instrumentos internacionales. En todo caso, la disidencia intenta deducir esa proscripción a partir de la existencia de un régimen jerárquico.

En síntesis, Maqueda reconoce –ante la ausencia de una norma provincial prohibitiva– el derecho del personal policial a formar un sindicato, si bien éste no podrá ejercer la negociación colectiva ni el derecho de huelga. El ministro subraya que pese a estas restricciones, la asociación profesional puede “cumplir un rol significativo en la defensa y promoción de los derechos e intereses profesionales, económicos y sociales de ese colectivo de trabajadores”. Por último, Maqueda analiza largamente el ejemplo español, donde la Guardia Civil está impedida legalmente de sindicalizarse y la Policía Nacional sí tiene derecho a constituir sindicatos, además de la facultad amplia –incluso para Guardias Civiles– de asociarse para promover sus derechos e intereses, incluyendo la posibilidad de peticionar (cons. 11)<sup>37</sup>.

#### ***IV.2. La segunda disidencia: Rosatti***

Este ministro también reconoce el derecho del personal policial a sindicalizarse, derivándolo del art. 14 *bis* y de artículos correspondientes del PDESC, del PDCP y de la CADH, en un análisis integrado, a diferencia de la pauta seguida por el voto mayoritario. Rosatti difiere con Maqueda en cuanto al alcance de las facultades provinciales y la necesidad de reglamentación en este caso particular.

El modelo sindical previsto en el art. 14 *bis* se describe –en esta disidencia– como “libre, democrático, desburocratizado”,

---

<sup>37</sup> Probablemente este último tramo del voto disidente apunta a responder algunas de las preguntas que Highton formuló en la audiencia pública al abogado del sindicato; la ministra quería saber cómo funcionaría esa organización en la práctica, especialmente respecto del derecho de huelga.

incluyendo la posibilidad de celebrar convenios colectivos, declarar la huelga y el recurrir al arbitraje y la conciliación, todo ello presentado como derechos “de los sindicatos” (cons. 5), aunque en realidad el artículo garantiza tales derechos a “los gremios” (cons. 5).

El derecho del personal policial a asociarse en sindicatos –señala Rosatti– “inicialmente [...] no confronta con valores constitucionales tales como la paz interior, la seguridad de las personas o el orden público”. Por otra parte, la organización jerárquica y vertical –propia de toda burocracia, tal como explica Rosatti citando a Max Weber– no inhibe la sindicalización ni la deliberación democrática (cons. 6).

Sin embargo, destaca que los derechos de los sindicatos sí necesitan reglamentación legislativa, a fin de lograr una “adecuada articulación entre los intereses del sector y los de la sociedad toda” (cons. 7 y 8). Luego identifica los órganos competentes para hacerlo: “el derecho a la sindicalización de la fuerza de seguridad provincial surge directamente de la Constitución Nacional (por lo que no puede ser prohibido por una legislatura local)” (cons. 13). Corresponde a la provincia regular “el diseño, la organización y las modalidades de prestación del servicio de seguridad” en su ámbito (cons. 11); por lo tanto, “los derechos emergentes de la sindicalización sí pueden ser reglamentados y aun prohibidos por ley formal” (cons. 13); en este caso, una ley provincial. Rosatti menciona el derecho de huelga entre aquellos a reglamentar o prohibir, dando ejemplos de países que lo han prohibido para el caso de fuerzas policiales, tales como Perú, Chile o Brasil<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> No todos los ejemplos dados por el ministro Rosatti resultan útiles para analizar el caso argentino. Las constituciones de Perú y de Chile –a diferencia de la Argentina– prohíben o permiten prohibir la huelga policial. Respecto a Brasil, esta disidencia menciona una sentencia emitida pocos días antes por el Supremo Tribunal Federal de ese país, que –por mayoría– declara inconstitucional la huelga de policías sin que exista una cláusula específica en ese sentido dentro de la Constitución de 1988 (véase <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=340096>).

Rosatti parece distinguir entonces entre la “sindicalización”, que no podría prohibirse por normas locales, y los “derechos emergentes” de ese proceso, que sí podrían incluso “prohibi[rse]” por ley provincial.

Bajo este esquema, el personal policial podría tener “sindicalización” (en virtud del art. 14 *bis* y los tratados concordantes), pero con todos los derechos emergentes prohibidos por una norma local. Aquí el planteo de la disidencia pierde claridad: no se dan las razones por las que un derecho originado en el art. 14 *bis* (sindicalización) resultaría inmune a la prohibición local, mientras que otro derecho contemplado en la misma norma (huelga), sí podría resultar prohibido por el legislativo provincial. La noción de que la huelga “emerge” de la sindicalización no ofrece una respuesta: tal derivación –incluso si la damos por válida<sup>39</sup>– no tiene importancia desde el punto de vista del reparto de competencias, ni explica por qué uno no puede suprimirse y los otros sí<sup>40</sup>.

No se ha dictado –precisa Rosatti– una ley prohibitiva de la sindicalización policial. A nivel local la ley 13.982 no proscribía las actividades sindicales (en tanto “derechos emergentes” de la sindicalización). El decreto reglamentario sí lo hace, pero –en coincidencia con Maqueda– la disidencia de Rosatti observa (cons. 9 y 12) que el decreto no tiene el carácter de “ley formal” exigido por los tratados de derechos humanos e incluso por los convenios OIT.

Esta segunda disidencia no concluye aquí. A diferencia de Maqueda, Rosatti considera necesario que el órgano legislativo provincial reglamente estos “derechos que emergen de la sindicalización”. El Poder Judicial no puede suplir esa tarea (cons. 14), porque es necesario ponderar los distintos intereses y valores

<sup>39</sup> La postura que restringe la titularidad del derecho de huelga a las organizaciones sindicales fue adoptada por la Corte en “Orellano” (2016); el dictamen de la Procuración General favorecía una posición no restrictiva.

<sup>40</sup> En esta disidencia parece quedar abierta la posibilidad de que una norma del Congreso prohibiera –según lo habilita el art. 16.3 de la CADH– tal derecho a la sindicalización policial.



en juego. Al igual que la otra disidencia, considera que ha quedado firme la exclusión del sindicato respecto a la negociación colectiva. De todas formas, además de revocar la sentencia apelada y reenviar el expediente, Rosatti resuelve hacer saber a la Legislatura bonaerense “la exigencia de reglamentación”, que le corresponde ejercer en virtud de los arts. 121 y 122 de la CN. Así, una parte al menos de la decisión es exhortativa; pero –a diferencia de la propuesta implícita en el dictamen de la Procuración– se dirige a una institución local y su objeto no es el derecho a sindicalizarse, sino otros derechos, formalmente no incluidos en la petición de SIPOBA, No queda claro qué atribuciones tendría el sindicato hasta que el Legislativo local cumpla esa tarea reglamentaria, especialmente respecto al derecho de huelga.

Para recapitular, ambas disidencias ofrecen un razonamiento que:

1) basa su respuesta en el texto del art. 14 *bis* y tratados concordantes, sin invocar excepciones implícitas fundadas en debates constituyentes previos a 1994;

2) tampoco distingue grupos excluidos sin base textual;

3) interpreta de modo estricto las excepciones previstas en los tratados de derechos humanos, especialmente en cuanto al requisito de una ley formal para restringir o suprimir tales derechos;

4) adopta una interpretación sistémica de los artículos constitucionales y de aquellos contenidos en tratados de igual jerarquía, aunque –en el caso de Maqueda– introduce distinciones entre grupos de derechos consagrados en una misma norma, asignándole distinto grado de protección; y

5) sigue las pautas y precedentes generadas por el sistema interamericano de derechos humanos al momento de interpretar la Convención regional.

En síntesis, Maqueda y Rosatti basan la solución en el texto de las normas aplicables y preservan –con alguna diferencia

de grado– las atribuciones del poder legislativo, especialmente provincial; además, reafirman la inserción de Argentina en el sistema interamericano.

## V. Una nueva clave de lectura: el fallo “Rearte” (2020)

La decisión en “SIPOBA” puede releerse a la luz de la reciente decisión de la Corte Suprema en “Rearte”<sup>41</sup>, emitida el 13 de agosto de 2020. La propia Corte ha conectado ambas decisiones: en la más reciente se menciona la supuesta analogía con la primera.

En el caso, una integrante del Servicio Penitenciario de Córdoba presenta –junto a la Asociación Civil Clínica Jurídica de Interés Público de la misma provincia– un amparo contra el gobierno local. Solicita que se autorice al personal penitenciario a realizar actividades destinadas a constituir un sindicato, las que están prohibidas por el art. 19 inc. 10 de la ley provincial 8231 (1992)<sup>42</sup>.

En primera instancia obtienen un fallo favorable<sup>43</sup>, que hace lugar parcialmente al amparo. Declara inconstitucional la cláusula objetada: ello habilita las gestiones del personal ante el Ministerio de Trabajo de la Nación para lograr el reconocimiento de su sindicato, siempre sin apartarse de la cadena de mandos ni adoptar medidas de fuerza (que –de acuerdo al fallo– solo una entidad constituida podría decidir). Como pauta general, la sentencia subraya que cualquier restricción al derecho de agremiarse –en tanto materia de derecho laboral, delegada al

<sup>41</sup> Corte Suprema de Justicia de la Nación (13 de agosto de 2020). “Rearte, Adriana Sandra y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba s/ amparo – recurso de apelación”. CSJ 808/2012 (48-R)/CS1. R. 808. XLVIII. RHE.

<sup>42</sup> Legislatura de la Provincia de Córdoba (19 de noviembre de 1992). Servicio Penitenciario Provincial. [Ley 8231 de 1992].

<sup>43</sup> Juzgado Civil de Primera Instancia y 31ra. Nominación de la ciudad de Córdoba (8 de febrero de 2008). “Rearte Adriana Sandra y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba – Amparo”. Expediente 1321645/36. Sentencia dictada por el juez Aldo Novak.

Congreso– debe dictarse por ley nacional (no provincial) e interpretarse restrictivamente. Luego la decisión es revertida en la instancia de Cámara y en el Tribunal Superior de Justicia cordobés. El planteo llega en queja ante la Corte Suprema, donde –en esta ocasión– no se celebra audiencia pública.

La decisión mayoritaria –suscripta por los ministros Highton, Lorenzetti y Maqueda– convalida la sentencia del máximo tribunal local, sosteniendo la constitucionalidad de la norma cordobesa. Rosatti, en disidencia, declara inconstitucional la cláusula prohibitiva de la ley 8231. El presidente de la Corte Suprema, Carlos Rosenkrantz, no vota.

Analizar esta decisión nos permitirá comprender las diferencias con el fallo “SIPOBA” como así también las razones por las que el ministro Maqueda convalida aquí la prohibición de la sindicalización luego de haberla reconocido como derecho en el fallo de 2017.

El voto mayoritario sostiene que el caso resulta análogo a lo decidido en “SIPOBA”. Por tanto, corresponde la misma solución: el derecho a la sindicalización para estos grupos (fuerzas militares y policiales) está condicionado a la inexistencia de una ley que lo prohíba; tal ley –para el caso de instituciones provinciales– debe ser dictada por la legislatura local.

En este caso, la mayoría señala que una ley provincial prohíbe específicamente conducir actividades dirigidas a constituir un sindicato. Al tratarse de una ley –y no de un decreto– el ministro Maqueda se suma a Highton y Lorenzetti, configurando una mayoría incluso en ausencia del presidente del tribunal.

Sin embargo, encontramos un problema en el voto mayoritario: las normas que habilitan limitar o prohibir el derecho de sindicalización se refieren al personal policial y militar, sin incluir al penitenciario. Tampoco lo menciona el art. 9 del convenio 87 de la OIT cuando autoriza a los Estados a regular el alcance del derecho a sindicalización en ciertos supuestos. Resulta difícil justificar una interpretación extensiva de los términos utilizados en una norma que establece una excepción

a un derecho. De todas formas, la mayoría hace una lectura analógica de estas cláusulas a fin de incluir en ellas al grupo en debate, aunque no aparezca mencionado en el convenio ni en los tratados con jerarquía constitucional ni en los convenios de OIT. Se trata –en palabras de Guastini (1999, pp. 220-222)– de una interpretación “correctora extensiva” por vía analógica: se incluye dentro de una norma que habilita restricciones en ciertos casos a un grupo no mencionado en ella, pero que – supuestamente– se parece a los que sí lo están.

Precisamente, el argumento principal de Lorenzetti, Highton y Maqueda es la “similitud” entre la policía bonaerense (cuyos derechos se analizaron en el fallo de 2017) y el servicio penitenciario cordobés. Quienes integran estas fuerzas estatales –subraya la mayoría– llevan uniforme, portan armamento, se ordenan jerárquicamente y se hallan bajo un “estado” y un régimen disciplinario policial o penitenciario, lo que configura un cuadro “prácticamente idéntico” entre ambos grupos (cons. 5).

Los puntos en común no han impedido –como señalan Rearte y la Clínica Jurídica en su recurso– que la OIT haya distinguido entre quienes forman parte de una u otra fuerza en diferentes pronunciamientos referidos a otros países. La mayoría desestima estos elementos, “sin dejar de ponderar el significativo valor que tienen”. Destaca las “múltiples diferencias” entre Argentina y aquellos Estados, las que obligan a “discernir cuidadosamente” si tales dictámenes pueden trasladarse a la situación argentina (cons. 6). Córdoba –subraya la mayoría– asigna al personal penitenciario un cometido “coincidente” con el de la Policía; por ello son “parte integrante, sin duda, de las fuerzas de seguridad estatales” (cons. 7).

Highton, Lorenzetti y Maqueda agregan como “una prueba no desdeñable” de la semejanza entre personal policial y penitenciario que existen “organizaciones de carácter mixto con miras a actuar como sujetos de derecho sindical”. Ofrecen como ejemplo a la Federación Argentina de Sindicatos Policiales y Penitenciarios, que junto al sindicato policial bonaerense

formuló en su momento una queja ante la OIT (cons. 8). Encontramos dificultades en este argumento. En primer lugar, tal Federación no es parte en el expediente, de modo que no puede conocerse adecuadamente su perfil. Por otra parte, la existencia de la agrupación no demuestra la similitud entre ambos colectivos, sino –en principio– que simplemente están afectados por el mismo problema: la prohibición de sindicalizarse. Por último, el nombre de la Federación alude precisamente –en plural– a “sindicatos policiales y penitenciarios”, denominación compatible con la existencia de organizaciones integradas exclusivamente por integrantes de uno u otro de los grupos en cuestión.

Hasta aquí los argumentos que la mayoría enlaza a fin de justificar una nueva interpretación extensiva de las excepciones en la titularidad o ejercicio de un derecho humano.

A partir de este encuadre, el resto del voto mayoritario sigue la pauta fijada en el fallo de 2017. Puede prohibirse el derecho del personal penitenciario a la sindicalización mediante una ley formal provincial, tal como la aprobada por la Legislatura de Córdoba (cons. 9). En este fallo la mayoría decidió no indagar en los debates de 1957 para sostener que el art. 14 *bis* niega –implícitamente– el derecho del personal penitenciario a sindicalizarse. Probablemente, porque en aquellas sesiones no se mencionó a ese personal. Resulta difícil saber si este nuevo fallo mantiene aquella interpretación sobre el art. 14 *bis*. Maqueda disintió sobre ese punto en 2017, y no hace ahora aclaraciones específicas; pero –junto a Lorenzetti y Highton– considera que el caso de Adriana Rearte es “análogo” al del SIPOBA.

La línea argumental explícita en el voto mayoritario se basa en el permiso para suprimir, contenido en la CADH. A diferencia del fallo sobre el SIPOBA, esta mayoría no necesita desechar expresamente la OC 6/86 de la Corte Interamericana, ya que sí existe una “ley formal” dictada por la provincia. La discusión podría llevarse un paso más adelante: Mujica (2014: 384) sostiene –en línea con lo observado por Bouvier (2018)– que

no basta con la existencia de una ley, sino que la Convención exige que tal norma se dicte “por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”, abriendo paso a la necesidad de analizar si ello se cumple en este caso.

En su disidencia, el ministro Rosatti insiste –tal como hizo en la sentencia sobre el SIPOBA– en distinguir entre el derecho a la sindicalización y los derechos reconocidos a los sindicatos (concertar convenios colectivos, recurrir a conciliación y arbitraje, declarar la huelga), “cuyo ejercicio admite limitaciones y/o restricciones varias a efectos de preservar el orden y promover el bienestar general” (cons. 6). Luego vuelve a sostener que “el derecho a la sindicalización de la fuerza provincial surge directamente de la Constitución Nacional, **por lo que no puede ser prohibido –sino tan solo pasible de reglamentación habilitante– por parte de la legislatura local**” (énfasis en el original); en tanto, “los derechos emergentes de la sindicalización sí pueden ser reglamentados y aun prohibidos por ley formal” (cons. 12), dictada –en este caso– por la legislatura provincial.

Rosatti declara entonces inconstitucional la ley 8231 de Córdoba porque impide actividades destinadas a constituir un sindicato; en otras palabras, porque prohíbe la sindicalización. Sin embargo, el argumento de Rosatti no logra justificar –tal como hemos señalado antes– por qué la Provincia sí podría prohibir la huelga o la negociación de convenios colectivos, reconocidos en el mismo art. 14 *bis*. Las facultades no delegadas –según los arts. 121 y 122 de la Constitución– no pueden utilizarse para privar a sectores de población local de derechos consagrados en la norma federal.

En síntesis, los argumentos de la disidencia insisten con distinguir dos grupos de derechos (sindicalización y “emergentes”), ambos consagrados en la misma norma. Protege al primero frente a posibles prohibiciones locales, mientras que las habilita en el caso del segundo, sin argumentos suficientes –a nuestro juicio– que justifiquen el trato diferenciado.

## VI. Palabras finales

En “SIPOBA” la mayoría de la Corte negó un derecho a un grupo de trabajadores utilizando criterios contradictorios, que combinaron interpretaciones restrictivas (en la titularidad) y extensivas (en las excepciones). Se dio peso al debate sobre el texto, y un derecho se limitó por referencias a otro. Se potenció al Poder Ejecutivo para limitar derechos. Se evitó dar participación al Congreso o a las Legislaturas provinciales. En lugar de una sentencia que reconociera el derecho y lo aplicara, o exhortara al Legislativo a pronunciarse, la mayoría de la Corte eligió cerrar definitivamente el camino al colectivo organizado. La vocación restrictiva se consolidó en “Rearte”, donde se extendió por vía analógica el alcance de una excepción.

Ambos fallos resultan de interés porque exhiben un conjunto de herramientas restrictivas que pueden aplicarse a otros derechos sociales y otros colectivos, siempre bajo el objetivo de limitar la titularidad de un derecho. La letra cede ante el debate, y el debate de un derecho sirve para limitar otro. La excepción engloba a grupos no mencionados y las normas limitantes pueden provenir del Poder Ejecutivo. Estas decisiones inquietan, comprensiblemente, a quienes confían en la tutela judicial de derechos consagrados en normas constitucionales y de derechos humanos –más allá de los uniformes.